

T-037-18

Sentencia T-037/18

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA EN TUTELA-Incumplimiento parcial por inobservancia de los requisitos de la acción de tutela contra particulares

ACCION DE TUTELA DE PERSONA JURIDICA CONTRA PARTICULAR-Improcedencia por incumplimiento de legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva

Referencia: Expediente T-6318576

Acción de tutela instaurada por Codensa SA ESP contra Ana Milet García y la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.)

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., quince (15) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera –quien la preside– y los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alejandro Linares Cantillo, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, y previo al cumplimiento de los requisitos, y trámites legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En la revisión del fallo de única instancia dictado por el Juzgado Sesenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C., el 18 de abril de 2017, dentro de la acción de tutela instaurada por Codensa SA ESP contra Ana Milet García y la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.).[1]

I. ANTECEDENTES

El 27 de marzo de 2017, Codensa SA ESP, a través de su Representante Legal para Asuntos Judiciales y Administrativos, promovió la acción de tutela de la referencia, para solicitar la

salvaguarda de los derechos fundamentales a la vida de sus trabajadores y seguridad de quienes transitan cerca de la vivienda de la señora Ana Milet García, los cuales estima vulnerados por la construcción no autorizada de una tercera planta en dicho inmueble, con la que se reduce significativamente la distancia entre el predio y una infraestructura de red energizada, sin vigilancia por parte de la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.).

A continuación, se exponen los hechos jurídicamente relevantes, las respuestas dadas por las accionadas y entidades vinculadas, el fallo objeto de revisión y, en atención a lo dispuesto en el artículo 57 del Reglamento Interno de esta Corporación, se hará referencia al contenido de la insistencia presentada ante la Sala de Selección de Tutelas Número Diez de la Corte Constitucional, por parte de la Defensoría del Pueblo.

1. Hechos

1.1. Codensa SA ESP (en adelante Codensa) es una sociedad (persona jurídica de derecho privado) dedicada a la distribución y comercialización de energía eléctrica,[2] que, en razón de la transferencia de infraestructura realizada por parte de la Empresa de Energía de Bogotá (EEB), mediante escritura pública N° 4619 de 1997, es la responsable de suministrar dicho servicio público en el sector de la vivienda urbana ubicada en la Carrera 100 N° 135 - 03, Localidad de Suba, Bogotá D.C., propiedad de la señora Ana Milet García.

1.2. Según la entidad tutelante, la Curaduría Urbana N° 2 de Bogotá D.C. expidió en favor de la señora Ana Milet García, en su calidad de propietaria, licencia para la realización de obra civil correspondiente a una vivienda multifamiliar con altura máxima de 6,02 metros y 2 plantas. Sin embargo, con ocasión de una inspección técnica adelantada por la empresa accionante, se constató que el predio ha sobrepasado los límites del permiso urbanístico, de manera que actualmente no sólo se está construyendo un tercer piso, sino que el mismo reduce a 0,10 metros la distancia entre el inmueble y una infraestructura eléctrica de Codensa que se encuentra al frente.[3]

1.3. Lo anterior ha conducido a que la demandante adopte medidas contingentes para prevenir el contacto directo entre las partes energizadas de la red y la vivienda de la señora García, como lo es la ubicación de placas de policarbonato en los postes de la infraestructura eléctrica. Esto no hace, según afirma Codensa, que la obra cumpla las normas técnicas de distancia y por tanto deje de poner en riesgo no sólo a los trabajadores

que visitan la instalación sino también a quienes transitan por la zona.

1.4. Por último, señala la demandante que, pese a la situación antes descrita, la Alcaldía Local de Suba no ha cumplido su deber de vigilancia sobre los predios de su jurisdicción.

1.5. Solicitud. Con base en lo anterior, Codensa SA ESP, sin hacer referencia acerca de alguna vulneración o afectación causada directamente sobre sus derechos fundamentales, solicitó al juez de tutela amparar la vida y seguridad de sus trabajadores y de los transeúntes que recorren el predio mencionado, para que, en consecuencia: (i) se ordene la suspensión definitiva de la construcción, hasta tanto se sigan las normas técnicas que regulan la distancia entre las viviendas y las redes eléctricas.; y (ii) se declare “a la señora Ana Milet García responsable por la seguridad personal de los transeúntes del sector, del personal de la Compañía y de los futuros habitantes del inmueble, así como responsable de la invasión del espacio público y responsable por los daños y costos que se puedan presentar por el daño a la infraestructura de Codensa y por cualquier contacto con la red que se pueda producir en dicho predio”.

2. Respuesta de los accionados

2.1. Ana Milet García[4]

La ciudadana accionada solicitó negar el amparo solicitado por Codensa, luego de manifestar que:

(i) La empresa Eince Ltda certificó que su vivienda cumple con las normas técnicas de instalaciones eléctricas, por lo que no es cierta la inobservancia de las mismas, alegada por la accionante.

(ii) Desde el 11 de diciembre de 2011 viene solicitando a la demandante “reubicar dos postes que soportan un transformador del cual se desprenden varias redes eléctricas para el suministro de la energía a distintos vecinos”[5], localizado a escasos centímetros de su vivienda. No obstante, la compañía se ha negado a acceder a su petición, entre otras razones, porque “en el andén no existe espacio de movimiento, ya que frente a la infraestructura pasan redes de servicios públicos”[6].

En atención a lo expuesto, señaló que es la tutelante la responsable del riesgo alegado en el

recurso de amparo, pues es quien ha decidido ubicar la infraestructura eléctrica en el centro de una acera transitada por distintos residentes urbanos.

2.2. Alcaldía Local de Suba[7]

3. Actuaciones adelantadas en sede de instancia

Al avocar conocimiento de la acción de tutela de la referencia, el Juzgado Sesenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C. decidió, mediante auto del 28 de marzo de 2017, en primer lugar, decretar la medida provisional consistente en ordenar a la señora Ana Milet García la suspensión inmediata de la obra civil adelantada en su vivienda; y, en segundo lugar, vincular a la Curaduría Urbana N° 2 de Bogotá D.C., la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá D.C., la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias – DPAE y la Secretaría Distrital de Hábitat. Las respuestas de las entidades vinculadas se sintetizan a continuación.[9]

3.1. Curaduría Urbana N° 2 de Bogotá D.C.[10]

Indicó que, por cambio en el titular del Despacho, el expediente de la licencia otorgada a la señora Ana Milet García fue transferido a la Secretaría Distrital de Planeación, por tratarse de un asunto finalizado.

3.2. Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático – IDIGER[11]

El apoderado judicial de la institución se opuso a la prosperidad de la acción de tutela, por carecer de legitimación en la causa por pasiva, comoquiera que, en su parecer, su representado no ha incurrido en acción u omisión alguna que conduzca a la vulneración alegada por Codensa.

3.3. Secretaría Distrital del Hábitat de Bogotá D.C.[12]

Con fundamento en las mismas razones esgrimidas por el IDIGER, la Secretaría Distrital del Hábitat pidió declarar improcedente la solicitud de amparo de la referencia.

4. Decisión de única instancia objeto de revisión

En providencia del 18 de abril de 2017, el Juzgado Sesenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá

D.C. decidió “conceder” la salvaguarda constitucional invocada por Codensa, luego de considerar que la señora Ana Milet García, al construir, sin autorización, un tercer piso en su vivienda, adelantó una actividad catalogada como peligrosa, por reducir la distancia del inmueble con la infraestructura eléctrica propiedad de la entidad accionante. Como consecuencia, ordenó: (i) al Inspector de Policía 11 de la Localidad de Suba “iniciar el respectivo proceso administrativo e interponga las sanciones a que haya lugar frente a las personas responsables de ejecutar la obra de construcción que aquí se alega, e incluso determinar si se hace necesaria la demolición de la construcción, con la finalidad de salvaguardar la vida de las personas que habitan el inmueble”; y (ii) a la señora Ana Milet García, abstenerse de continuar con la obra.

5. Insistencia presentada por la Defensoría del Pueblo[13]

Mediante escrito del 26 de septiembre de 2017, la Defensoría del Pueblo, a través del Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales, insistió en la selección de la acción de tutela de la referencia, dado que, desde su perspectiva, era necesario que la Corte Constitucional se pronunciara acerca del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad del recurso de amparo, especialmente de la legitimación en la causa por activa en cabeza de las personas jurídicas.

II. CONSIDERACIONES

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 86 y el numeral 9º del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.[14]

2. Planteamiento del problema jurídico

Previo a adelantar un estudio de fondo, se verificará el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela promovida por Codensa contra la señora Ana Milet García y la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.).

En caso de concluirse que el recurso de amparo de la referencia es procedente, la Sala se ocupará de resolver el siguiente problema jurídico: ¿vulnera una ciudadana los derechos

fundamentales a la vida y seguridad personal de los trabajadores de una empresa comercializadora del servicio público de energía eléctrica y de los transeúntes que recorren la zona de su vivienda ubicada en la zona urbana de la ciudad de Bogotá D.C., al construir una extensión del inmueble sin autorización urbanística y que reduce significativamente la distancia entre el predio y una infraestructura de red energizada, sin que, aparentemente, la Alcaldía Local respectiva adelante labores de vigilancia administrativa?

3. Estudio de procedencia de la acción de tutela promovida por Codensa SA ESP contra la señora Ana Milet García y la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.)

La Sala Segunda de Revisión observa que el recurso de amparo de la referencia es improcedente por incumplir los presupuestos de legitimación en la causa (tanto por activa como por pasiva), de acuerdo con las razones que en adelante se exponen.

3.1. Legitimación en la causa por activa: inexistencia de titularidad del derecho fundamental alegado por Codensa e incumplimiento de los requisitos para actuar en sede de tutela por vía indirecta

En atención a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política[15], la acción de tutela será ejercida por “cualquier persona”, siendo naturalmente el principal llamado a promover el recurso de amparo el titular del derecho presuntamente vulnerado o amenazado. Con fundamento en ello, la Corte ha reconocido la legitimación por activa de las personas jurídicas de derecho privado, con fundamento en la titularidad directa de derechos tales como el debido proceso, la igualdad, el buen nombre, la inviolabilidad de la correspondencia, el domicilio, la libertad de asociación, acceso a la administración de justicia, información, habeas data, entre otros.[16]

Más aún, la jurisprudencia de este Tribunal se ha referido, desde sus inicios, a la posibilidad jurídica de reconocer legitimación por activa no sólo a través de la vía directa antes señalada, predicable respecto de los derechos fundamentales cuya exigibilidad es ejercida exclusivamente por parte de estos sujetos de derecho; sino también mediante la vía indirecta, lo cual ocurre “cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas”[17].

Respecto del caso objeto de revisión, de entrada la Sala descarta el ejercicio directo de la tutela por parte de Codensa, pues, como insiste la accionante durante todo el recurso de amparo, el objeto del mismo corresponde a la salvaguarda de la vida y seguridad personal tanto de sus trabajadores como de los transeúntes que recorren cotidianamente la zona en la que se ubica la vivienda de la señora Ana Milet García, por lo que de ninguna manera se trata de la invocación de alguna vulneración iusfundamental acaecida frente a los derechos de los que, en su condición de persona jurídica, es titular.

Aclarado lo anterior, la Corte se encuentra abocada a verificar si la activación del mecanismo constitucional se ha dado, entonces, a través de la vía indirecta, para lo cual es importante hacer alusión a las condiciones y límites establecidos jurisprudencialmente para acceder al reconocimiento de legitimación en estos eventos.

Desde la sentencia T-411 de 1992[18], se dio lugar a la activación del aparato jurisdiccional por parte de las personas jurídicas, vía acción de tutela, en procura de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas naturales que las integran. Al respecto, debe tenerse en cuenta que, pese a tratarse de una incipiente enunciación jurisprudencial, ya que en el caso concreto se concluyó que la sociedad comercial accionante era titular del recurso de amparo por la vía directa, los pronunciamientos subsiguientes no sólo se encargaron de mantenerla como doctrina ampliamente reiterada,[19] sino de desarrollar su alcance y aplicación.

En la sentencia SU-182 de 1998,[20] la Sala Plena aludió, en extenso, a la titularidad de la acción de tutela de las personas jurídicas, particularmente de las públicas. En lo pertinente, señaló que la viabilidad constitucional de la activación del recurso de amparo por parte de las personas morales, para la protección de los derechos fundamentales de las naturales que la integran, se da siempre que estas últimas se hallen “afectadas de manera transitiva cuando son vulnerados o desconocidos los de aquellos entes en que tienen interés directo o indirecto”. [21]

Así pues, la Corte robusteció la regla de legitimación por vía indirecta en materia de tutela, mediante la exigencia de encontrarse acreditada la vulneración previa de los derechos de la persona jurídica, a fin de que de la misma se haga depender la presunta afectación de las garantías iusfundamentales de las personas naturales que la componen.

En desarrollo de lo anterior, la Sala Cuarta de Revisión, en sentencia T-903 de 2001,[22] se encargó de identificar y sistematizar tres criterios de valoración de la legitimación por activa indirecta de las personas jurídicas, a fin de aclarar su aplicación, a saber: (i) que la persona jurídica sea la titular del derecho fundamental invocado; (ii) que exista vulneración o afectación del mismo; y (iii) que con ocasión del segundo requisito, se vulneren o amenacen derechos fundamentales de una persona o grupo de personas naturales que la constituyan. A partir de ello, la Corte fue enfática en establecer que: “lo que no está constitucionalmente permitido es que se reclame la protección de derechos fundamentales como persona natural, sin que exista, en las condiciones señaladas, tanto la vulneración de derechos fundamentales de la persona jurídica como la relación de causalidad entre derechos de una y de otra parte”[23]. Criterio reiterado por el pleno de esta Corporación en sentencia SU-447 de 2011[24].

Ahora bien, como se evidencia de lo expuesto, la jurisprudencia constitucional, al estudiar la legitimación por activa -vía indirecta- de una persona jurídica, se ha referido al ejercicio de la acción de tutela en beneficio de las personas naturales que la “integran” o “constituyen”. Estos vocablos, sin embargo, han sido objeto de distintos pronunciamientos por parte de este Tribunal. Así, por ejemplo, en la precitada sentencia T-903 de 2001[25], la Sala los asimiló a la calidad de socios. De igual forma, en la sentencia T-575 de 2002[26], la Sala Quinta de Revisión se refirió a la vía indirecta como la fórmula a través de la cual es posible salvaguardar los derechos de los “miembros” de la persona jurídica, en el sentido de “asociados”, lo cual fue reiterado en la sentencia T-974 de 2003[27].

A su vez, la Sala Sexta de Revisión, en la sentencia T-1191 de 2004[28], se pronunció acerca de la posibilidad de que las personas jurídicas acudan a la acción de tutela en defensa de los derechos fundamentales de sus empleados o servidores, en el sentido de establecer que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, “en principio [se] rechaza esta posibilidad, salvo que se trate de eventos de agencia oficiosa, que sólo tienen cabida cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, y que exige que en la misma solicitud de tutela se exprese que se actúa en tal condición”.

La anterior posición jurisprudencial, respecto del alcance del ejercicio de la tutela por parte de las personas jurídicas, por vía indirecta, fue acogida recientemente por la Sala Plena en

la sentencia SU-439 de 2017[29], en la que se confirmó, por un lado, la regla según la cual la admisibilidad de la tutela instaurada por una persona jurídica, en defensa de los derechos de sus “trabajadores o clientes”, exige el cumplimiento de los requisitos propios de la agencia oficiosa; y, por otro lado, la concepción relativa a la activación del recurso de amparo por vía indirecta, para la protección únicamente de los derechos fundamentales de las personas naturales “asociadas”.

Con base en lo expuesto es posible concluir que, frente a la titularidad por vía indirecta de la acción de tutela en favor de las personas jurídicas, esta Corporación ha sido clara en establecer limitaciones y/o condicionamientos para su ejercicio, de manera que en estos eventos: (i) debe encontrarse acreditada, por parte de la entidad accionante, la vulneración o amenaza de un derecho fundamental de la que sea directamente titular, en su calidad de persona jurídica; (ii) la persona natural respecto de quien la persona jurídica alega la protección de un derecho fundamental, debe “integrarla” o “constituirla”, en el sentido de tener la aptitud de asociado; (iii) la supuesta vulneración o amenaza (por acción u omisión) de los derechos de la persona natural debe generarse como consecuencia de la vulneración o amenaza acaecidas respecto de los de la persona jurídica; y en todo caso (iv) a esta última le está vedado ejercer la acción de tutela por vía indirecta cuando lo que pretende es la supuesta salvaguarda de los derechos fundamentales de sus trabajadores, pues en ese caso le es estrictamente exigible demostrar la calidad de agente oficiosa.

Al estudiar el caso de la referencia, la Sala Segunda de Revisión no observa que Codensa haya invocado la protección de algún derecho fundamental del que, en su condición de persona jurídica, sea titular directo. Por el contrario, se advierte que la accionante alega exclusivamente el quebrantamiento y puesta en riesgo de los derechos a la vida y protección de derechos fundamentales de sus trabajadores, e, indeterminadamente, los de los transeúntes que transitan por la zona en la que se localiza la vivienda de la señora Ana Milet García.

Ante el incumplimiento del primer requisito, resultaría inane agotar la verificación de los demás, por tratarse de condiciones concurrentes. Con todo, la Corte advierte que: (i) los ciudadanos respecto de los cuales la persona jurídica accionante manifiesta buscar la protección constitucional no la “integran” o “constituyen”; (ii) ante la inexistencia de vulneración o amenaza directa de los derechos de Codensa, se desconoce el nexo causal

para validar la actuación de la demandante; y en todo caso, (iii) se trata del ejercicio de una acción de tutela que busca, entre otras, el amparo de los derechos de sus trabajadores, situación ante la cual la jurisprudencia de esta Corporación impone el deber de demostrar que recurre como agente oficiosa.

Sobre el último postulado, debe considerarse que, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[30], en materia de acción de tutela “también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud” (énfasis fuera del texto original).

En ese sentido, si en gracia de discusión se optara por suponer que Codensa ha actuado en uso de la agencia oficiosa, el expediente no conduciría a una conclusión diferente a la del incumplimiento de los requisitos establecidos en la disposición precitada, dado que en este caso, por un lado, no se encuentra demostrada la incapacidad física y/o jurídica de las personas naturales, en nombre de quienes actúa la accionante, para procurar la defensa directa de sus garantías iusfundamentales; y por otro lado, en la solicitud de tutela nunca se refiere a estar acudiendo a la jurisdicción en calidad de agente oficiosa, siendo inadmisibles presumir tal situación en este caso, comoquiera que los sujetos respecto de los cuales se reputaría la agencia no se encuentran en situación de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional, casos en los que este Tribunal ha accedido a flexibilizar la aplicación de la figura.

La Sala entonces no puede aceptar que, de acuerdo con el anterior desarrollo, la acción de tutela se constituya en una alternativa jurisdiccional para que las personas jurídicas intenten la defensa de intereses particulares, a través de un ejercicio mediato del mecanismo constitucional. En ese sentido, resulta abiertamente inadmisibles que una entidad comercial de derecho privado aluda a la salvaguarda de la seguridad de sus trabajadores para así procurar, vía recurso de amparo, la activación del aparato de justicia en su beneficio, más aún cuando es ésta la principal y directa obligada a garantizar el ejercicio de la labor encomendada a sus empleados, en condiciones de seguridad y a través de los medios idóneos.

3.2. Legitimación en la causa por pasiva: incumplimiento parcial por inobservancia de los

requisitos de la acción de tutela contra particulares

El ya referenciado artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela será ejercida contra (i) cualquier autoridad pública o (ii) excepcionalmente particulares, siempre que estos últimos estén a cargo de la prestación de un servicio público, su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o el peticionario se encuentre en condición de subordinación o indefensión.

En el caso de la referencia, la legitimación por pasiva respecto de la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.) se encuentra acreditada, dado que se trata de una autoridad pública. Sin embargo, no ocurre así en el caso de la señora Ana Milet García, por tratarse de un particular respecto del cual la accionada no se encuentra en estado de subordinación o indefensión, de acuerdo con lo expuesto a continuación.

Conceptualmente, este Tribunal se ha referido a las relaciones de subordinación o indefensión, entendiendo por el primer concepto aquellos casos en los que está de por medio “el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”, y por el segundo, los eventos en los que el accionante “ha sido puesto en una situación que la hace incapaz de repeler física o jurídicamente las agresiones de las cuales viene siendo objeto por parte de un particular, las cuales ponen en peligro sus derechos fundamentales”.^[31]

En el caso bajo análisis, de entrada es posible descartar el primer escenario, pues evidentemente la relación entre una ciudadana y una empresa privada no constituye una relación jurídica de subordinación; menos aún predicable respecto del caso bajo análisis, ya que indudablemente la señora Ana Milet García no cuenta con la potestad para proferir órdenes susceptibles de ser obligatorias e irremediabilmente acatadas por la accionante.

Igual situación ocurre con el criterio de la indefensión, dado que Codensa, al tratarse de una entidad de derecho privado vigente y comercialmente activa, cuenta con plena capacidad jurídica de obrar y de ejercicio, en cuya virtud le es viable responder a las agresiones de las que considere estar siendo objeto, por parte de una persona natural. Esto se potencia si se tiene en cuenta que en el asunto bajo revisión, tal como se refirió al momento de analizar la legitimación en la causa por activa, la accionante nunca ha hecho mención a la vulneración o amenaza causada frente a derechos fundamentales de los que es titular directo, por lo

que cualquier referencia a un supuesto estado de indefensión estaría infundada.

En suma, ante el incumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, específicamente los relativos a la legitimación en la causa, esta Sala encuentra que la acción de tutela instaurada por Codensa contra Ana Milet García y la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.) está llamada a ser declarada improcedente, con fundamento en lo cual Sala revocará el fallo de única instancia proferido por el Juzgado Sesenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C., el 18 de abril de 2017.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional

RESUELVE:

Segundo.- LÍBRESE por la Secretaría General de esta Corporación la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

A LA SENTENCIA T-037/18

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR SUSPENSION DE CONSTRUCCION SIN LICENCIA-Existen mecanismos policivos para garantizar el respeto del ordenamiento territorial, que serían adecuados para casos de construcción sin licencia o por fuera de la misma (Aclaración de voto)

Expediente: T-6.318.576

Asunto: Acción de tutela instaurada por Codensa S.A., E.S.P., contra Ana Milet García y la Alcaldía Local de Suba (Bogotá D.C.).

Magistrada Ponente:

Diana Fajardo Rivera

Aclaro mi voto frente a la sentencia de tutela T-037 de 2018, aprobada por la Sala Segunda de Revisión, porque a pesar de que comparto el sentido del fallo, considero pertinente reiterar que existen mecanismos policivos para garantizar el respeto del ordenamiento territorial, que serían adecuados para casos de construcción sin licencia o por fuera de la misma. Lo anterior, no obsta para que también se pueda ejercer una acción popular para amparar los derechos o intereses colectivos que puedan resultar afectados o amenazados con situaciones como la descrita en el asunto.

Respetuosamente,

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

[1] El expediente de referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Diez de la Corte Constitucional, mediante Auto del 13 de octubre de 2017, bajo los criterios objetivos “asunto novedoso” y “necesidad de aclarar el contenido y alcance de un

derecho fundamental”, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 del Acuerdo 02 de 2015 de esta Corporación (“Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional”).

[2] Vid. Folios 4 a 16 del cuaderno principal, en el que obra copia del certificado de existencia y representación legal de la empresa Codensa SA ESP (en adelante, cuando aluda a un folio del expediente deberá entenderse que corresponde al cuaderno principal, siempre que no se aclare algo distinto).

[3] Vid. Folios 1 a 3, en los que obra el informe de hallazgos de la inspección técnica.

[4] Vid. Folios 66 a 83.

[5] Cfr. Folio 80.

[6] Cfr. Folio 81.

[7] Vid. Folios 124 a 127.

[9] Vid. Folio 46.

[10] Vid. Folios 84 a 87.

[11] Vid. Folios 90 a 97.

[12] Vid. Folios 105 a 109.

[13] Vid. Folios 3 a 11 del cuaderno de revisión.

[14] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”

[15] Artículo 86: “[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. || La protección consistirá en una orden para que

aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. || Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. || En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. || La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

[16] Vid. Sentencia T-411 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Más recientemente, sin aludir a las sentencias citadas y que se citarán más adelante, debe tenerse en cuenta que, en general, la Corte se ha referido a la titularidad de la acción de tutela en cabeza de las personas jurídicas, por vía directa, en las sentencias T-738 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-809 de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T-638 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-796 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-019 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y T-317 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[17] Cfr. Ibídem.

[18] M.P. Alejandro Martínez Caballero. En esta ocasión, la Sala Cuarta de Revisión estudió la acción de tutela instaurada por el representante legal de una compañía comercial dedicada a la manipulación industrial de un molino de arroz, a la que la Alcaldía municipal había decidido “sellar”, en razón de afectaciones ambientales y sociales derivadas de la cascarilla de arroz resultante del proceso industrial.

[19] Sentencias que reiteran la tesis incorporada por la sentencia T-411 de 1992 óp. cit. Y constituyen línea fundadora T-430 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-441 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-463 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-551 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández; T-030 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-044 de 1993. M.P. Jaime Sanín Greiffenstein; T-050 y 051 de 1993. M.P. Simón Rodríguez Rodríguez; T-081 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-090 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-172 y 173 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo;

T-201 de 1993. M.P. Hernando Herrera Vergara; y T-404 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía.

[20] M.Ps. Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo.

[21] Reiterada en la sentencia SU-1193 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

[22] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[23] En ese sentido, ver también las sentencias de reiteración T-1237 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández;

[24] M.P. Mauricio González Cuervo.

[25] Óp. Cit.

[26] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[27] M.P. Rodrigo Escobar Gil. Ahora bien, en la sentencia T-385 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa, la Sala Primera de Revisión hizo alusión a la legitimación de una persona jurídica para activar la acción de tutela destinada a proteger los derechos de otra persona jurídica que funge como socia de la primera. En ese sentido, si bien corresponde a otra aplicación de la vía indirecta, lo cierto es que por no tratarse de un caso en el que se haga referencia a la defensa de garantías iusfundamentales de una persona natural, su mención en esta ocasión se torna impertinente.

[28] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[29] M.P. Alberto Rojas Ríos.

[30] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[31] Cfr. Sentencia T-1236 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.